

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 19 octobre 2021

Composition : M. STOUDMANN, juge délégué
Greffière : Mme Juillerat Riedi

* * * * *

Art. 315 al. 4 let. b et al. 5 CPC

Statuant sur la requête présentée par **T.**_____, à [...], intimé, tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'il a interjeté contre l'ordonnance rendue le 30 septembre 2021 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le divisant d'avec **L.**_____, à [...], requérante, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. L._____ et T._____ se sont mariés le [...] 2012 à [...]. Un enfant est issu de leur union : [...] (ci-après : [...]), née le [...] 2012.
2. Les parties vivent séparées depuis le 1^{er} janvier 2016.
3. Le 26 avril 2021, une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale a été ouverte sur requête de L._____.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 30 août 2021, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président) a ordonné à T._____ de verser, d'avance le premier de chaque mois, la somme de 2'000 fr. en mains de L._____ jusqu'à droit connu sur le sort des mesures protectrices de l'union conjugale pendante et a ordonné à T._____ de verser immédiatement la somme de 1'100 fr. en mains de L._____ sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP.

Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 30 septembre 2021, le président a autorisé L._____ et T._____ à vivre séparés pour une durée indéterminée, dès le 1^{er} janvier 2016 (I), a fixé le domicile légal de [...] auprès de L._____, qui en exercerait la garde de fait (II), a dit que T._____ bénéficierait d'un libre et large droit de visite en faveur de [...], à exercer d'entente avec L._____, a dit qu'à défaut d'entente, il pourrait avoir sa fille auprès de lui tous les mercredis à la fin de l'école jusqu'au jeudi matin, au début de l'école, ainsi qu'un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires (III), a arrêté le montant de l'entretien convenable de [...] à 3'180 fr. 10 par mois, allocations familiales par 300 fr. déduites, du 1^{er} mars 2021 au 28 février 2022 (IV), a dit que T._____ contribuerait à l'entretien de sa fille [...], par le régulier versement d'une pension mensuelle de 2'787 fr. 85, allocations familiales dues en sus, payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de L._____, dès et y compris le 1^{er} mars 2021 et jusqu'au 28 février 2022, sous déduction des montants déjà versés (V), a dit

qu'aucune pension ne serait versée par T._____ à L._____ du 1^{er} mars 2021 au 28 février 2022 (VI), a arrêté le montant de l'entretien convenable de [...] à 497 fr. 05 par mois, allocations familiales par 300 fr. déduites, dès le 1^{er} mars 2022 (VII), a dit que T._____ contribuerait à l'entretien de sa fille [...] par le régulier versement d'une pension mensuelle de 650 fr., allocations familiales dues en sus, payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de L._____, dès et y compris le 1^{er} mars 2022 (VIII), a dit que T._____ contribuerait à l'entretien de L._____ par le régulier versement d'une pension mensuelle de 820 fr., payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de L._____, dès et y compris le 1^{er} mars 2022 (IX), a relevé Me Marlène Bérard de sa mission de conseil d'office de L._____ (X), a fixé l'indemnité de Me Marlène Bérard à 2'164 fr. 80, débours, frais de vacation et TVA compris, pour la période du 5 février au 10 juin 2021, et l'a laissée à la charge de l'Etat (XI), a dit que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office, aux conditions de l'art. 123 CPC (XII), a dit que les dépens étaient compensés (XIII), a rejeté toute autre ou plus ample conclusion (XIV) et a dit que l'ordonnance était rendue sans frais judiciaires (XV).

En ce qui concerne la situation financière des parties, le premier juge a retenu que T._____ travaillait à temps plein en qualité d'informaticien auprès de l'entreprise [...] et percevait à ce titre un salaire mensuel net de 9'300 fr., versé douze fois l'an. Avec des charges mensuelles incompressibles de 6'512 fr. 15, il disposait ainsi d'un solde mensuel de 2'787 fr. 85. Quant à l'intimée, elle ne disposait d'aucun revenu et faisait face des charges incompressibles de 2'683 fr. 05. Enfin, les coûts directs de [...] s'élevaient à 497 fr. 05.

S'agissant de la garde de l'enfant, le premier juge a retenu en substance que la requérante bénéficiait d'une plus grande disponibilité que l'intimé et s'était jusque-là toujours occupée de sa fille à temps complet, ce qui justifiait de lui attribuer la garde de celle-ci. Il a ensuite arrêté l'entretien convenable de l'enfant à 3'180 fr. 10 (coûts directs de

[...] + minimum vital de sa mère), tout en fixant la contribution d'entretien à 2'787 fr. 85 pour ne pas entamer le minimum vital de l'intimé.

Enfin, vu l'âge de [...] et la formation professionnelle de la requérante, le premier juge a imputé à cette dernière un revenu hypothétique de 3'200 fr. net par mois pour un poste à 50% dès le 1^{er} mars 2022, a limité dès cette date la contribution d'entretien de [...] à 650 fr. comprenant ses coûts directs et 150 fr. de part à l'excédent et a admis une contribution d'entretien de 820 fr. en faveur de la requérante, montant qui correspondait à la moitié de l'excédent dont disposait l'intimé.

4. Par acte du 14 octobre 2021, T._____ (ci-après le requérant) a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant à sa réforme, principalement et en substance en ce sens qu'une garde alternée soit exercée sur l'enfant [...], que le montant assurant l'entretien convenable de celle-ci soit arrêté, allocations familiales déduites, à 500 fr. par mois, qu'à compter du 1^{er} mars 2021, il contribue à l'entretien de sa fille par le régulier versement d'une pension mensuelle de 650 fr., allocations familiales en sus, et qu'il ne doive aucune contribution d'entretien en faveur de L._____ (ci-après : l'intimée). Il a requis l'octroi de l'effet suspensif à son appel.

5.

5.1 Le requérant soutient qu'il conviendrait de suspendre l'ordonnance s'agissant de la contribution d'entretien, au motif qu'en cas d'admission de son appel, il ne pourrait pas récupérer le montant des contributions d'entretien déjà perçues par l'intimée, qui ne disposerait d'aucune fortune. Sur le fond, il fait valoir en substance qu'un revenu hypothétique à 80% aurait dû être imputé à la requérante dès le 1^{er} mars 2021, relevant à cet égard que l'intimée avait en réalité déjà exercé une activité lucrative pendant la vie commune, que la séparation des parties datait de l'automne 2015 déjà et que depuis lors elle avait encore effectué une formation post-grade mais n'avait fait aucune recherche d'emploi.

5.2 Selon l'art. 315 al. 4 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), l'appel n'a pas d'effet suspensif lorsqu'il a pour objet des décisions portant sur des mesures provisionnelles, dont font partie les mesures protectrices de l'union conjugale (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, *in* JdT 2010 III 115, spéc. p. 121). L'exécution des mesures provisionnelles peut exceptionnellement être suspendue si la partie concernée risque de subir un préjudice difficilement réparable (art. 315 al. 5 CPC).

Le préjudice difficilement réparable peut être de nature factuelle ; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès. Le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond et, pour celui qui recourt contre le prononcé de telles mesures, par les conséquences matérielles qu'elles engendrent. Saisie d'une requête d'effet suspensif, l'autorité d'appel doit ainsi procéder à une nouvelle pesée des intérêts entre les deux préjudices difficilement réparables, celui du demandeur à l'action si la mesure n'était pas exécutée immédiatement et celui qu'entraînerait pour le défendeur l'exécution de cette mesure (ATF 138 III 378 consid. 6.3 et les références citées; ATF 137 III 475 consid. 4.1). L'autorité d'appel doit par ailleurs faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels ; elle dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation permettant de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 137 III 475 consid. 4.1 ; TF 5A_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5 ; TF 5A_419/2014 du 9 octobre 2014 consid. 7.1.2).

De jurisprudence constante, le refus de l'effet suspensif ne cause en principe pas de préjudice difficilement réparable à celui qui est condamné à payer une contribution d'entretien, la simple exécution de créances d'argent n'emportant pas en soi un tel dommage dans la mesure où l'intéressé pourra en obtenir la restitution s'il obtient finalement gain de cause (TF 5D_52/2010 du 10 mai 2010 consid. 1.1.1, SJ 2011 I p. 134 ; TF

5A_468/2012 du 14 août 2012). En règle générale, il y a ainsi lieu de refuser l'effet suspensif pour les pensions courantes (TF 5A_954/2012 du 30 janvier 2013 consid. 4; TF 5A_780/2015 du 22 octobre 2015 ; TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2). En particulier, le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'était pas arbitraire de refuser l'effet suspensif à un appel contre une ordonnance de mesures provisionnelles, lorsque la contribution d'entretien allouée est nécessaire à la couverture des besoins de l'époux crédientier, même si le débirentier rend vraisemblable qu'il pourrait tomber dans des difficultés financières ou qu'une restitution des contributions payées en trop s'avérerait difficile, voire impossible (TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2).

Des exceptions peuvent exister lorsque le débiteur n'est pas en mesure de payer les contributions ou lorsqu'il ne pourrait récupérer les prestations payées en cas de gain du recours, ce qu'il lui incombe de démontrer (TF 5A_108/2014 du 12 mai 2014 consid. 1.4 ; TF 5A_955/2013 du 1^{er} avril 2014 consid. 1.4).

5.3 En l'espèce, l'intimée, qui a la garde de [...], ne dispose d'aucun revenu qui lui permettrait, au moins partiellement, de couvrir son minimum vital et celui de l'enfant. On ne saurait par ailleurs, à ce stade, envisager de lui imputer un revenu hypothétique avec effet au 1^{er} mars 2021, comme le soutient le requérant dans son appel. De son côté, le requérant ne conteste pas sa situation financière telle qu'elle a été retenue par le premier juge et ne soutient donc pas que son minimum vital serait atteint par le versement des contributions d'entretien retenues.

Dans ces circonstances, l'intérêt de l'intimée et de l'enfant [...] à l'exécution immédiate de l'ordonnance entreprise l'emporte sur celui du requérant à sa suspension jusqu'à droit connu sur son appel, même s'il existe un risque concret qu'il ne puisse obtenir le remboursement de contributions versées en trop en cas d'admission totale ou partielle de son appel. Force est en effet d'admettre que l'on ne se trouve pas ici dans l'hypothèse d'un cas exceptionnel qui justifierait la suspension de l'ordonnance sur ce point.

6. Au vu de ce qui précède, la requête d'effet suspensif doit être rejetée.

Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir (cf. art. 104 al. 3 CPC).

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile,
p r o n o n c e :

- I.** La requête d'effet suspensif est rejetée.
- II.** Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens de la présente ordonnance dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir.

Le juge délégué :

La greffière :

Du

La présente ordonnance, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifiée à :

- Me Véronique Fontana (pour T. _____)
- Me Marlène Bérard (pour L. _____),
et communiquée, par l'envoi de photocopies, à :
- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La présente ordonnance peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un

recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :